

BREVE APVNTAMIENTO, HECHO

por parte del señor D. Pedro Nuñez de Guzman, Conde de Villa-Vmbrosa, del Consejo Supremo de su Magestad, y Assistente de la Ciudad de Seuilla, como marido de la Condesa Doña Maria Niño de Ribera y Mendoza, y tutor de Doña Antonia Niño de Ribera su hermana, para el pleito que sigue con la Camara Apostolica, y el defensor de los bienes del espolio de Don Fray Antonio Enriquez de Porres, Obispo que fue de Malaga: En respuesta de algunas cosas que se contienen en el vltimo papel, que aora en esta instancia de reuista se ha dado por la Camara Apostolica.

1 LA pretension del señor Conde de Villa-Vmbrosa es, que se confirme la sentencia de vista de el Consejo, dada, y pronunciada en remission por los Señores de las Salas de Iusticia, y de Prouincia, con todo acuerdo, y deliberacion, como siempre, por la qual se confirmò la que estaua dada por el Corregidor de la Ciudad de Malaga con su Assessor en veinte y dos de Iulio del año passado de 1653. condenando los bienes del espolio à pagar al Cõde lo que se le resta deuiendo de los veinte mil ducados de la donacion del dicho Obispo.

2 Y respeto de auerse dado por parte del Conde tres papeles en derecho, que fue forçoso escriuir en la dicha instancia primera de la remission, donde parece que està satisfecho plena, y bastantemente à todo lo q̃ se ha opuesto por la Camara Apostolica, y fundado el derecho del señor Conde, y que estos estàn ya dados a V.S. que los tiene vistos, y que en este papel que aora se ha dado por la Camara Apostolica no parece que se

se responde, ni satisface à los puntos principales, que estàn alli resueltos, y en que consiste el negocio: no ha parecido conueniente, ni necessario formar otra respuesta, cansando de nueuo al Consejo, sino solo hazer este apuntamiento muy breue, en razon de algunas cosas que aora se quieren añadir, aduirtiendo, que estas no pueden embaraçar la justicia de el dicho señor Conde, ni obstan à su pretension.

3 Desde el num. 6. empieça la defensa, repitiendo lo mismo con que diò principio à su primer papel, diziēdo, que sin consentimiento no puede auer obligaciō, que es su fundamento principal; y que no auiendole aqui del Obispo, no puede estar obligado.

4 A que se satisfizo en nuestro segundo papel, que fue la respuesta del de la Camara Apostolica *à num. 4. cum pluribus seqq.* donde se probò, que quomodocumque conste oy por derecho del Reyno de la voluntad del que quiso donar, vale, y se haze irreuocable la donacion. Y desde el num. 11. y siguientes se probaron los actos de consentimiento, que aqui interuinieron por parte del Obispo. Y vltimamente desde el num. 21. se probò, que aunque se dicta sine præiudicio veritatis, que del poder dado por el dicho Obispo no se sacasse consentimiento de obligarse, no podia dexar de inducirse, y formarse obligacion de los actos siguientes de ratificaciones, y aprobaciones que alli se notaron, y comprobaron: y asi con esto se satisface à todo lo que se opone de falta de consentimiento. Y en los numeros siguientes de q̄ la promessa del Conde de Castronueuo, que capitulò, fue de hecho ageno, y que el recurso era contra èl, y de no auerse vsado del poder; y que quando vsara, no podia ser mas que para veinte mil ducados, porque la ratificacion que interuino, y alli se ajusta, cayò sobre todo, asi por la orden dada à Don Felipe de Porres para entregar luego los veinte

mil

mil ducados, que se auian ofrecido de contado en dinero, y joyas, executada por el que lo pagò en nombre del dicho Obispo, como para la resta de los otros veinte mil ducados, q̄ se auian de pagar en siete años, y siete pagas, para los quales auia sido el poder, y despues fueron los allanamientos de satisfacerlo, y pagarlo, pagando sus reditos, por querer emplear el principal en bienes raizes.

5 Desde el num. 13. del papel contrario se dize, que en las capitulaciones se puso condicion de q̄ el Obispo auia de dar poder en causa propria, con cesion de sus derechos, y acciones a los contrayentes para la cobrāça de los dichos veinte mil ducados en siete años, de los frutos, y rentas de su Obispado, y obligarse à la euiccion dellos, y que para todo ello auia de hazer la escritura, ò escrituras necessarias, con ratificacion de aquella promessa, y capitulacion, dentro de quarenta dias contados desde la fecha de las capitulaciones.

6 De que se saca, que esto fue reconocer la poca subsistencia que auia en la promessa de los quarenta mil ducados, y que deuia mostrar escritura de obligacion, y ratificacion desto dentro de los quarenta dias.

7 Pero se satisface llanamente, con que esta clausula se puso en las capitulaciones para mas cautela, y seguridad del Conde de Villa-Vmbrosa Don Garcia Niño de Ribera, y la Condesa Doña Francisca Enriquez contrayentes, y no para inducir el consentimiento, ni obligacion del Obispo; porque este ya se daua por llano, y asi no toca en lo formal de la obligacion de el Obispo; porque esta se contraxo, y perficionò con los tratados anteriores para todos los quarenta mil ducados que huuo entre èl, y el dicho Conde de Castronueuo su hermano, y ratificaciones subsiguientes del Obispo de los veinte mil de contado con el hecho de pagarlos, como los pagò en su nombre el dicho Don

Feli-

Felipe de Porres, y de los otros veinte mil de los pla-
zos de siete años, con el poder, y reconocimiento, y
allanamiento de deuerlos, y paga de sus reditos.

8 Con que la formalidad de la escritura, y ratifica-
cion in scriptis nunca fue menester, porque esta solo
miraua al poder en causa propia, y cesion, que por en
tonces se preuenia que auia de dar el Obispo para la
cobrança de estos vltimos veinte mil ducados de los
frutos, y rentas del Obispado en dichos siete años. Lo
qual despues por las partes se alterò, queriẽdo el Obis-
po no soltar esta cantidad, ni entregarla al Cõde Don
Garcia, sino retenerla, y que toda junta se empleasse
en alguna possession, y hazienda raiz, que permane-
ciesse para su sobrina, y sus hijos, pagando reditos en
el interin, y assi nunca se puede dezir, que faltò con-
sentimiento del Obispo, ni su obligacion, porque no
diesse la escritura de cesion, y ratificacion, la qual se
siguiò, y hizo por tantos actos como se han pondera-
do, y conforme à derecho, aunque en vn acto se dis-
ponga, y preuenga por la ley, ò por el hombre, que ha
de interuenir cierta forma, si esta, principaliter tendit
ad certum finem, & effectum consequendum, & is
consequitur alio modo æquipollenti, no se puede de-
zir que se faltò à lo tratado, y vale el acto, vt tenent
Parisius *cons.* 99. *num.* 16. & 17. *lib.* 3. & *cons.* 20. *num.*
14. & 17. *lib.* 4. & plures ad id referens D. Ioseph Ve-
la *dissertat.* 21. *num.* 39. & *nu.* 46. Melchior Lotherius
de re benefic. lib. 3. *quæst.* 12. *num.* 52. benè D. Francisc.
Salgad. *in labyrint. creditor. par.* 1. *cap. final. num.* 28. &
num. 135.

9 Y antes a mi corto sentir de esta clausula de la capi-
tulacion, que se pondera en contrario, se saca claro
conuencimiento, y comprobacion de la obligacion
del Obispo, y discurso que cerca della hemos forma-
do en la defensa de este pleito. Porque auiendose ya
ofre-

ofrecido en nombre del Obispo todos los quarenta
mil ducados, esta clausula del poder, y cession solo ha-
blò de los veinte mil ducados, que eran los correspon
dientes al poder, y al ofrecimiento de los siete años. Y
es preciso dar, que si esto se huuiera hecho sin la volun
tad, y consentimiento del Obispo, y sin preceder los
tratados que necessariamente huuo, esta clausula ha-
blara de todos los quarenta mil ducados, y no hiziera
diferencia de vno à otro. Pero como los otros veinte
mil se auian de dar de contado, solo se deduxeron es-
totros veinte mil en esta, que son los q̃ retuuo el Obis
po por la razon dicha, pagando reditos en el interin, y
assi quedò à deuerlos.

10 En el num. 16. dize el Abogado contrario, que el
pagar los veinte mil ducados fue liberalidad, y antici-
par la paga de los veinte mil ducados, que auia de pa-
gar en siete años, y siete pagas.

11 Pero esto es cõtrario à todo el hecho del negocio,
y à lo que resulta de los autos, por donde consta que
los veinte mil ducados de contado los diò luego Don
Felipe de Porres de orden del Obispo. Y que los otros
de los plazos reconociò siempre deuerlos, y quiso ir-
los reteniendo para emplearlos en alguna possession,
ò hazienda raiz, que permaneciesse en su sobrina, y sus
herederos, como lo dizen todos los testigos. Con que
nunca se puede pretender, que ni en el concepto del
Obispo huuiesse vna sola obligacion de veinte mil du
cados, ni que los que pagò Don Felipe fuessen los de
los plazos para que auia dado el poder, ni con esso que
dasse libre.

12 En los num. 18. y 19. dize, que afirmamos que hu-
uo escritura de los veinte mil ducados, sobre que es
este pleyto, y que se perdiò con la muerte de los Con-
des de Villa-Vmbrosa, y que esto lo deuiamos mos-
trar; y que no haziẽdolo, deue ser absuelta la haziẽda.

13 A que se satisface, cō que si bien tenemos por cierto, que en execucion del poder del Obispo, Don Felipe de Porres hizo escritura de obligacion de los vltimos veinte mil ducados: Pero respeto de no auerse podido hallar, y ser tan facil auerse perdido con la menor edad del Cōde, y auer andado los papeles por manos de tan diferentes personas, y parado en el Obispo, como curador que fue de las menores, no hazemos instancia en esto, ni lo hemos menester, porque sin ella consta la obligacion por los actos que tenemos ponderados, y resultan de los autos.

14 En el num. 20. se dize, que no obsta la carta de pago del Conde Don Garcia Niño de Ribera, dada a D. Felipe de Porres, por dezir, que no interuiniendo en ella el Obispo, no le puede, ni pudo perjudicar.

15 Pero esto no es auer percebido la ponderacion que por nuestra parte se haze de esta carta de pago, expressada en nuestra respuesta, num. 31. que es probar con ella, que no solo se pagaron gor Don Felipe, que era el que tenia la orden del Obispo, los veinte mil ducados primeros, sino ochocientos y quarenta y ocho ducados mas por quenta de los otros veinte mil ducados restantes à los quarenta mil de la capitulacion, y ofrecimiento que se auia hecho en ella, que à no estar obligado à todo, y reconocerlo assi, y quererlo pagar todo el Obispo, no se la huuiera dado, ni èl executadola assi.

16 Desde el n. 21. trata el Abogado contrario de responder à las ratificaciones que resultan de tantos actos, que auemos ponderado, y comprobado en nuestros papeles tan bastantemente, que no se necessita de repetirlo aqui. Dizese, pues, desde el num. 22. que no puede subsistir esta ratificacion; porque ò deue ser facto, ò verbis. Facto dize que no la huuo, porque para ello requirebatur aliquis actus positiuus ex quo indu-

cere-

ceretur. Y que si fue verbis, no puede aprouechar, por dezir, que no auiendo subsistido la primera obligaciõ, ex defectu cõsensus, seu mãdati del Obispo, qualquier acto posterior necessitaua de la misma solemnidad, y personas, entre las quales al principio contractum fuerat.

17 A que se satisfizo llanamente por nuestra parte en la respuesta del primer papel contrario, desde el num. 36. probando que la huuo con tantos hechos, y actos positiuos de aprobacion, que no pueden ser mayores, ni mas eficaces, quando vno solo bastara. Y desde el numer. 39. respondimos à lo segundo, de que si es verbis era menester que interuiniera la misma solemnidad en el acto posterior, dando la verdadera inteligencia de la materia, y probando, q̃ esto no procede quando la obligacion solo pende del consentimiento de alguno, porque aunque falte à principio, siempre, y en qualquier tiempo que interuenga, se ratifica el acto, comprobandolo con los mismos lugares de Gracian. *discept. forens. cap.* 470. *à nu.* 21. y del señor Valençuel. Velazquez *cons.* 177. *nu.* 52. que se traxeron en el primer papel contrario, y agora se repiten en este *nu.* 23.

18 Solo se añade aora en el papel contrario desde el num. 25. que quomodocumque se considere el negocio, no se hallarà calificado que el Obispo ratificasse la promessa de los quarenta mil ducados de las capitulaciones, y que antes tiene manifestado lo contrario, y que solo se quiso obligar en veinte mil ducados, para lo qual pondera el tenor, y las palabras del poder que diò à Don Felipe de Porres, que donde haze la fuerça es: *Y prometa, que efectuãdose el dicho casamiento darèmos à la dicha señora Doña Francisca Enriquez, por vna vez veinte mil ducados de vellon en siete pagas, &c.* Que dize, que fue la mayor manifestacion de su voluntad de que querse solo obligar por ocasion de aquel matrimonio

en

en veinte mil ducados por vna vez, repitiendo esta palabra diuersas vezes.

19 Lo qual no nos obsta, ni altera en nada las defensas, y fundamentos nuestros. Porque se responde. Lo vno, que aquella clausula fue solo para aquellos veinte mil ducados de los siete años, y siete pagas, por estar ya ajustado, y assentado entre ellos, que los otros veinte mil auian de darse luego de contado, con que no se atendieron para efecto de hazerse obligació de futuro en razon dellos.

20 Y no es replica para esto lo que se dize en el num. 26. que no pudo ser lo que dezimos, porque en 19. de Octubre del año passado de 1637. que el Obispo diò el poder en Malaga, solo auia cinco dias que se auian otorgado las capitulaciones en Madrid, con que no huuo tiempo para que llegasse à su noticia. Porque à esto tenemos ya respondido en la dicha respuesta del papel contrario à nu. 19. ponderando, que del mismo hecho resulta estar esto ya tratado, y ajustado anteriormente entre ellos por cartas: y exornandolo con la decision que pusimos à la margen, por auerla hallado estandose imprimiendo el papel, que es la 81. de Zachias post additioné ad Galesium, de obligatione Camerali, y tan singular, que demàs de hablar en ratificacion de vno que no auia interuenido en vn contrato de compra, induciendo la de vna cedula hecha cinco dias antes del contrato (que son los mismos que aqui huuo de diferencia) dize, que esto no puede ser de embaraço, porque es preciso suponer, que antes tenian hechos los conciertos, sobre que despues se estendió el instrumento.

21 Y lo otro se responde tambien à la dicha clausula, que quando se diera sine præiudicio veritatis (que esto no pudiera ser) y que huuiera sido entonces (quando diò el Obispo el poder) su intento, y animo de no

dar

dar mas que veinte mil ducados, no se quitara por esso la obligacion que resultaua despues de los actos de ratificacion de todo; pues sabiendo, y entendiendo que se auian ofrecido los quarenta mil ducados, es llano por el hecho, que vino en ello, y dio orden a don Felipe de Porras para q̃ entregasse luego los veinte mil, esto fuera del poder que tenia dado para los otros veinte mil de los siete años, en que entran, y se comprehenden todas las clausulas que se ponderan en contrario; y asi es llano, que aquella clausula no se opone a nuestro intento, ni a la ratificacion clara que resulta de todos los actos posteriores del Obispo.

22 Desde el numero 27. quiere responder a la probança de testigos, y deshazerla, pero no lo cõsigue, ni puede; porque ella es plena, y los testigos todos fidedignos, y personas mayores de toda excepciõ, y que contestemente deponen, asi en el reconocimiento que siempre tuuo el Obispo de estar obligado a los quarenta mil ducados que se auian ofrecido en su nombre, como en la orden que dio para pagar los veinte mil luego de contado: y demas desto el allanamiento a la paga, y satisfacion de los otros veinte mil de los siete años, y paga de sus reditos mientras daba el principal que iba reteniendo por la razon dicha de emplearlo en hazienda raiz, todo lo qual resulta claro de la dicha probança.

23 Y lo que contra ella, y los testigos se dize, son vnas razones sofisticas, y sin fundamento, ni entidad alguna, como se vè claro en lo que se opone *num.* 28. *y* 29. a la deposicion de don Pedro de Funez, diziendo, que està conuencido por los mismo autos, porque dize, q̃ don Felipe de Porras asistio a las capitulaciones por parte del Obispo; siendo asi, que quando se hizieron no tenia poder del susodicho, ni se le dio hasta cinco dias despues, de que tambien saca que no puede dezir

(como dize) que fue cierto auer ofrecido el Obispo para mas aumento de dote 40U.ducados: Como si para assistir a las capitulaciones de orden del Obispo,y correr todo por su mano (como corrio) segun resulta de los autos,fuesse necessario, simpliciter, el poder, y no bastara auerlo tratado,y dispuesto por cartas como tambien auerle dado (como le dio) la orden para que pagasse los 20U,ducados de contado,como cō efecto los pagò,y cōsta por las deposiciones de los testigos, que notamos *num.* 22. de la dicha respuesta.

24 En el num. 30.y siguientes, se dize contra la deposicion de don Luis Niño,que es de oìdas,cogiendo solo parte della,y no haziendo caso de lo demas que dize en las preguntas siguientes,de que con efecto auia pagado quando se efectuò el matrimonio lo 20U. ducados , y quedaua à pagar los otros 20U. a ciertos plazos.

25 Desde el num. 32.se dize contra la deposicion de Domingo Martinez, Mayordomo del Obispo , queriendo conuencerla en quanto dize que sabe que quando se capitularon los dichos Condes de Villaumbrosa, entre otras cosas que el Obispo ajustò,fue darles 40U. ducados,los 20U.de contado,y los 20U.a plazos , por insistir en que esto no puede ser,por auer dado el poder cinco dias despues, yendo toda esta oposicion que se haze a los testigos con el presupuesto erroneo de q̄ esto no pudiesse ser (como verdaderamente fue) en virtud de lo tratado,resuelto,y ajustado por cartas q̄ dizen todos los testigos siempre fue tan constante,publico,y notorio en casa del Obispo,y lo demas que se dize contra el no tiene sustancia.

26 Desde el num.40.se dize que la deposicion de don Felipe de Porras,se desvanece: Lo vno,porquè dize q̄ confiessa en las generales,que es pariente dentro del quarto grado del Conde de Castronueuo: y lo otro,

por-

porque siendo la persona à quien èl Obispo embiò el poder para los 20U.ducados de los plazos,no dize que le embiasse otro poder para los primeros; y concluye que lo mas que se pnede sacar del es , que despues de otorgado el matrimonio,lo tuuo por bien,y se holgò mucho dello,y que le escriuio , que pagaria los otros 20U.ducados,y haze ponderacion de las palabras formales,en que dize: *Que a lo que se quiere acordar,le parece que le escriuio el Obispo olgandose*,&c. las quales palabras prueba que non habent vim depositionis , nec præiudicant.

27 Desta oposicion se reconoce el poco,ò ningun fundamento que tiene la defensa contraria. Lo vno,porque en esta deposicion de don Felipe de Porras solo toma aquellas palabras del principio della,sin reparar en que despues en la quarta pregunta dize,que sabe,q̃ en virtud de la orden,y mandato que le dio el Obispo entregò èl de los 40U.ducados que se auian ofrecido, los 20U en joyas, y dinero,de que le otorgaron carta de pago;y los otros 20U.quedò a pagarlos alos dichos plazos,como lo aduertimos,probando, que dello resulta plena probança en la dicha respuesta *num.* 27. & *sequentibus.*

28 Y lo otro,porque en quanto dize que es pariente, se satisfaze : Lo vno,por ser causa ciuil, en la qual testes affines,& consanguinei admittuntur aun en grado mas cercano,como es el hermano, secundũ gloss. *in cap. accedens,el primero,in verbo subesse,vt lite non contestata*,& aliàs plures authoritates,quas sequitur Farinat. *de testib. quæst.* 54.*n* 24.

29 Y lo otro,porque esto no admite duda quando el testigo es notæ,& probatæ fidei,quia tunc nihil ei de ea diminuitur,vt tenet Ioann. de Imola *in cap. cum R. canonicus,num.* 8. *de officio delegati* , qui loquitur in fratre , & sequitur Iason *in l. iubemus,C. de iudicijs,col.*

vlt

vlt. & idem *in l. admonendi. ff. de iure iurando*, vbi dicit hāc esse singularē limitationē, bene Bartholomæus à Castaneo *cons. 36. num. 2.* ibi: *Quod licet frater, vel consanguineus, quando producuntur in testem pro fratre, vel consanguineo sint suspecti, per textum ibi, & plura per Alexand. cons. 13. in 8. colamn. in 1. volum. & cons. 18. in 4. volum. tamen si talis frater esse laicus multum notæ, & spectatæ fidei nihil sibi diminueretur de fide*; idem repetit *cons. 37.* sequenti *num. 3.* & cum eo alij Farinac. *de testibus dict. quæst. 54. n. 48.*

30 Desde el numero 42. se pretende impugnar la deposicion de don Iuan Romero: y en el numero 45. se dize, que se desvanece, considerando dos tiempos; el vno desde que el Obispo dio el poder, hasta la paga de los veinte mil ducados a que por el dize se obligaua, y que en este tiempo no ay duda, sino que se reconoceria obligado; pero que de aqui no se puede sacar obligacion para la paga de otros veinte mil.

31 A que se satisface llanamente, solo con aduertir, que el poder del Obispo, que no se niega, ni puede negar por la parte contraria, y antes se quiere fundar en el la defensa, no fue, ni puede aplicarse en ninguna manera a los veinte mil ducados que se pagaron de contado, sino a los vltimos que quedò a deuer, como literalmente del consta, a que se ha de estar, y no a lo que se dize contra su tenor, violentando sus palabras, y queriendo reduzirlas al discurso que aora se quiere hazer sin fundamento.

32 A lo que este testigo, y Diego Duran, y Andres Vazquez deponen contestemente a la 8. pregunta, de que el Obispo pagaua reditos de los veinte mil ducados vltimos, y que para ello embiaua algunas letras, y cantidades, viendo quanta fuerça tiene, y que no se puede satisfacer a ella, solo se dize en el dicho numero 45. y en el 46. que esto es inuerisimil, y que ni

pare-

parece letra, ni se exhiben cartas de pago: y que caso que se remitiesse, seria de mera gracia: lo qual bien se vè que no es respuesta, ni satisfacion de lo que constantemente dizen los testigos auerse pagado los reditos por razon destos veinte mil ducados vltimos, dando la causa tan justificada como era querer comprarles vna possession que permaneciesse en sus herederos: con que se satisface a la dicha inuerisimilitud, y a lo demas que contra la dicda probança se opone. Y las letras, y cartas de pago nunca estuuieron, ni pudieron estar en poder de los Condes, ni sus herederos.

33 Desde el numero 50. se dize, que quando el Obispo huuerra hecho esta donacion de los quarenta mil ducados, en ninguna manera pudo, ni puede surtir efeto en perjuizio de la Camara Apostolica en estos veinte mil ducados, que se controuierten por la prohibicion que se dize ay por derecho, y por las constituciones, y Bulas Apostolicas que lo prohiben, repitiendo lo mismo que para esto se dixo, y las propias autoridades que se truxeron en el primer papel, fol. 5. B. desde el verso *Vltimamente*.

34 Y respecto de que el valor de la dicha donacion, y que en ella no proceden, ni pueden proceder la prohibicion de derecho, ni las de los Brebes Apostolicos, està comprobado latamente en nuestro primer papel à num. 35. y respondido a lo que cõtra ello se dixo por el Abogado contrario en nuestra respuesta à num. 57. y despues mas latamente en la adicion que vltimamẽte escriuimos por los reparos que se ofrecieron en la vista de la remission, donde procuramos juntar quanto en esto puede dezirse, y parece que no se desestimò por los Señores que votaron el dicho pleyto: no boluemos a hablar en ello, ni lo repetimos, y mas

viendo que en eſte papel vltimo de la parte contraria no ſe añade coſa ninguna, ni ſe ſatisface a nada de lo que alli probamos.

35 Con que ſe pretende confirmacion de la dicha ſentencia de viſta del Conſejo, en que ſe confirmò la del Corregidor de Malaga: Vt eſperamus, ſalua in omnibus, &c.

Lic. D. Diego Bolero y Caxal.